

Die Unbestimmtheit im Recht

Wlassenko, Nikolaj Alexandrowitsch

Veröffentlichungsversion / Published Version

Arbeitspapier / working paper

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Wlassenko, N. A. (2015). *Die Unbestimmtheit im Recht*. (Rechtspolitisches Forum, 74). Trier: Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-56699-0>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

Terms of use:

This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.

Rechtspolitisches Forum

Legal Policy Forum

74

Nikolaj Alexandrowitsch Wlassenko

Die Unbestimmtheit im Recht

Rechtspolitisches Forum

74

Die Unbestimmtheit im Recht

von

Prof. Dr. N. A. Wlassenko

Regierung der Russischen Föderation, Moskau

Institut für Rechtspolitik
an der Universität Trier



Impressum

Herausgegeben von Prof. Dr. Thomas Raab und Prof. Dr. Alexander Proelß
unter Mitarbeit von Johannes Natus und Claudia Lehen.

Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier · D-54286 Trier
Telefon: +49 (0)651 201-3443 · Telefax: +49 (0)651 201-3448
E-Mail: irpsek@uni-trier.de · Internet: www.irp.uni-trier.de

Die Redaktion übernimmt für unverlangt eingesandte Manuskripte keine
Haftung und schickt diese nicht zurück.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht in jedem Fall die
Meinung des Herausgebers oder der Mitarbeiter des Instituts wieder.

© Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier, 2016
ISSN 1616-8828

Nikolaj Alexandrowitsch Wlassenko

Leiter der Abteilung Gesetzgebungstheorie des Instituts für Gesetzgebung und vergleichende Rechtswissenschaft bei der Regierung der Russischen Föderation, Doktor der Rechtswissenschaften, Professor, verdienter Jurist der Russischen Föderation.

Unbestimmtheit und Bestimmtheit der Materie. Die Rolle der Kategorien in ihrer Erkenntnis

Der Inhalt, die Einheit und die gegenseitige Exklusivität der Kategorien der Bestimmtheit und der Unbestimmtheit sind die methodische Grundlage für die Untersuchung des Phänomens der Unbestimmtheit im Recht bzw. der rechtlichen Unbestimmtheit. In der modernen Philosophie sind die Phänomene Unbestimmtheit und Bestimmtheit einander entgegengesetzt. Man nimmt an, dass die Unbestimmtheit eine Form der objektiven Existenz der Erscheinungen der Welt ist, die durch das Fehlen sogenannter „scharfer Grenzen“ zwischen diesen Erscheinungen charakterisiert ist. Die Bestimmtheit ist ebenfalls eine Form der objektiven Existenz der Welterscheinungen, die sich durch „scharfe Grenzen“ zwischen den Zuständen der Naturerscheinungen und durch relative Unabhängigkeit ihrer Eigenschaften, ihrer Zustände voneinander, auszeichnet¹. Als wesentliche Attribute der Bestimmtheit nennen Philosophen eine relative Stabilität, Isolation und relative Unabhängigkeit von der Umgebung. Unbestimmtheit kann man als den Verlust der (qualitativen oder quantitativen) Bestimmtheit eines Gegenstandes begreifen oder auch als Bildung neuer Bestimmtheit, die das Ergebnis von Variation oder der Einordnung des Gegenstandes in eine neue Umgebung ist².

Die Objektivität der Eigenschaften der Bestimmtheit und der Unbestimmtheit umfasst materielle und nicht materielle As-

¹ Gott V. S. Über die Unerschöpflichkeit der materiellen Welt. Moskau, 1968. S. 25.

² Kurtschikow L. N. Die Kategorie der Unbestimmtheit in der Philosophie und ihre methodologische Bedeutung für die moderne Naturwissenschaft: das Autoreferat der Dissertation des Doktors der Rechtswissenschaften. Leningrad, 1970. S. 5.

pekte. Die Universalität und Einheit der Kategorien der Unbestimmtheit und der Bestimmtheit werden durch deren Verbreitung auf den sozialen Bereich bestätigt.

In den Geisteswissenschaften erhöhte sich das Interesse an diesen Kategorien mit dem Verständnis der physikalischen Gesetzmäßigkeiten, unter anderem der Gesetze der Makro- und Mikrowelt (N. Bohr, W. Heisenberg, N. Wiener, L. Brillmoen, I. Prigoshin u. a.). Zahlreiche Diskussionen haben zur Idee der Universalität dieser Kategorien als objektiver Reflexion der Materie der realen Welt geführt³. Nach und nach konzentrierte sich die Forschung auf soziale Bereiche. Dabei hat sich herausgestellt, dass die Bewegungen und die Entwicklungen der Gesellschaft, der sozialen Systeme, ebenfalls mit den Begriffen der Unbestimmtheit und Bestimmtheit erfasst werden können. Der Übergang von einem qualitativen Zustand zum anderen (einer Formation, einem sozialen System, normativen Orientierungspunkten, verbesserten Rechtsformen u. a.) ist anhand der Dialektik von Bestimmtheit und Unbestimmtheit erfassbar.

Die Eigenschaft von Materie, über Bestimmtheit und Unbestimmtheit zu verfügen, d. h. von einem Zustand in einen anderen zu wechseln, ist durch wissenschaftliche Erkenntnis zu fundieren. Daher ist eine weitere Erscheinungsform der Unbestimmtheit die wissenschaftliche Erkenntnis selbst. Die Unbestimmtheit ist eine Eigenschaft des vorhandenen Wissens, nämlich dessen Unvollständigkeit und die Möglichkeit seiner Ergänzung⁴. Somit sind Bestimmtheit und Unbestimmtheit grenzenlos und umfassen nicht nur die Materie in allen ihren Formen, sondern auch deren Erkenntnis. Der Universalität dieser Eigenschaften von Materie wurde Aufmerksamkeit bereits in den 20er und 30er Jahren des 20. Jahrhunderts geschenkt (formal gilt 1927 als das Jahr, in dem W. Heisenberg das Prinzip

³ Kurtschikow L. N. Das angegebene Verfass. S. 15.

⁴ Kurtschikow L. N. Das angegebene Verfass. S. 12.

der Unbestimmtheit in der Quantenphysik entdeckt hat). Es ist offensichtlich, dass die Grundlage der Unbestimmtheit in der unendlichen Vielfalt und Unerschöpflichkeit des Objekts liegt, auf welches die Erkenntnis gerichtet ist. Insofern wird das Objekt in Begriffen und ihren Definitionen in jeder Epoche vollständig, aber wenn man bedenkt, dass die Zeit unaufhaltsam und die Umstände veränderlich sind, so doch unvollständig und einseitig reflektiert.

Kategorien „Bestimmtheit“ und „Unbestimmtheit“ in der Geschichte der Philosophie

Der Prozess der Anerkennung der Universalität der philosophischen Kategorien der „Bestimmtheit“ und der „Unbestimmtheit“, sowie ihrer Unabhängigkeit und wechselseitiger Bedingtheit hat eine komplizierte Geschichte. Wir nehmen an, dass die deutlichste Vorstellung von der Unbestimmtheit erstmals in der Lehre des Anaximander bei dessen Charakterisierung des Wesens aller konkreten Gegenstände und Erscheinungen der Umwelt erschien, welche nach seiner Theorie die bestimmte Form der unbestimmten Materie (Apeiron) sind. Die Unbestimmtheit, folgert der Philosoph, ist Eigenschaft jeder Materie und spiegelt deren Unerschöpflichkeit⁵.

Die Lehre des Anaximander wurde von den Pythagoreern rezipiert, welche die idealistische These begründeten, dass Materie unbestimmt und passiv sei und Bestimmtheit erst unter dem Einfluss idealer Kräfte erwerbe⁶.

In der Lehre des Heraklit über die Identität, also die Einheit von Sein und Nicht-Sein, die Stabilität und Variabilität aufgrund des Prinzips „alles fließt“, kommt nach Meinung von Experten ebenfalls die Dialektik von Bestimmtheit und Unbestimmtheit zum

⁵ Siehe: Michajlowa E. N., Tschanyschew A. N. Ionijski Philosophie. Moskau, 1966. S. 54; Das philosophische enzyklopädische Wörterbuch. Moskau, 1983. S. 22-23; Tabatschkowa E. V. Die Philosophen. Moskau, 2002. S. 25-27.

⁶ Siehe: Michajlowa E. N., Tschanyschew A. N. Das angegebene Verfassen. S. 34.

Ausdruck. Aus der Sicht dieser Philosophie gewinnt der Gegenstand erst durch Bewegung an Bestimmtheit; er wird zum konkreten Gegenstand⁷.

Platon betrachtete die Bestimmtheit und die Unbestimmtheit im Rahmen einer idealen Welt, der Welt der Wesen; die materielle Welt betrachtete er als die Welt der Unbestimmtheit, Variabilität und des Chaos⁸.

Nach der Lehre des Aristoteles hat die objektive Bestimmtheit so viele Bedeutungen wie das aktuelle (bestimmte) Sein. Unter der Unbestimmtheit wird danach die objektive Abwesenheit einer bestimmten Eigenschaft wie Qualität, Quantität, Zeit, Ort u. a. verstanden. Der Prozess des Übergangs von der Unbestimmtheit zur Bestimmtheit hängt von der Einwirkung der Form auf das materielle Substrat ab⁹.

Die Kategorien „Bestimmtheit“ und „Unbestimmtheit“ nehmen auch in den Werken von Hegel einen wichtigen Platz ein. Nach Hegel ist die Unbestimmtheit eine nicht ablösbare Notwendigkeit des Seins; die Anwesenheit verschiedener Grenzen und Unterschiede in ihm verleiht dem Sein Bestimmtheit¹⁰.

Die betrachteten Kategorien spielen eine zentrale Rolle in der Methodologie der modernen Wissenschaft. So bewies W. Heisenberg, wie schon bemerkt wurde, die Existenz der Unbestimmtheit in der Quantenphysik¹¹. Diese Erkenntnis bildet die Grundlage für die Anerkennung der Tatsache, dass es in der objektiven Welt keine absolute Bestimmtheit von Phänomenen,

⁷ Siehe: Die Materialisten im alten Griechenland. Moskau, 1955. S. 49.

⁸ Siehe: Platon. Kratil. Teil 5. Moskau, 1979. S. 285.

⁹ Siehe: Aristoteles. Die Metaphysik. Moskau, Leningrad. 1934. S. 143, 113-114, 199.

¹⁰ Siehe: Hegel. Die Verfassung. Teil 5. Moskau, 1974. S. 66, 88.

¹¹ Siehe: Wissenschaft. Die größten Theorien: Ausgabe 3: Ob die Welt existiert, wenn niemand sie sieht? Heisenberg. Das Prinzip der Unbestimmtheit / Übersetzt aus dem Spanischen. Moskau, 2015.

ihren Eigenschaften und Beziehungen gibt, sondern dass die objektive Bestimmtheit immer in der Einheit mit der Unbestimmtheit wirkt.

In der modernen Philosophie werden die Kategorien „Bestimmtheit“ und „Unbestimmtheit“ bei der Charakterisierung der Eigenschaften sich bewegender Materie, des kognitiven Prozesses und bei gegenständlich-praktischer Tätigkeit verwendet. Sie sind bei der Charakterisierung des Rechts als einer wesentlichen Komponente des sozialen Bereichs anzuwenden.

Die Unbestimmtheit als positive Eigenschaft des Rechts. Die Natur unbestimmter Rechtsnormen

Die meisten gesetzlichen Anordnungen sind ursprünglich darauf gerichtet, die sozialen Beziehungen mit erschöpfender Konkretheit und Vollständigkeit zu reglementieren. Dies bedeutet, dass die Bestimmtheit des Inhalts der Rechtsnormen durch den Charakter der sozialen Beziehungen und den Zweck der Regelung vorbestimmt ist. In solchen Situationen sieht der Gesetzgeber keine Alternativen vor. Sollten sich daraus besondere Härten ergeben, bleibt nur der Weg der legislativen Rechtsänderung, um diese Positionen zu ändern. Die Rechtsfolgen solcher Regelungen sind zwingend und man nennt solche Rechtsnormen „absolut bestimmte Normen“. Gleichwohl ist die „starre“ Regulierung nicht immer zweckdienlich und oftmals objektiv unmöglich. Gerade da schafft das „Einschließen“ von Dispositionsmöglichkeiten und einer Ermessensfreiheit für den Rechtsanwender Abhilfe. Diese rechtlichen Regeln werden „relativ bestimmte Normen“ genannt. Man unterteilt sie in situative, alternative und fakultative juristische Normen.

Die situativen Normen sind eine Art von Rechtsnormen, die für eine geeignete und optimale Entscheidung eines Rechtsfalles erforderlich sind. Die Fachliteratur kommt aufgrund einer Analyse der Arten von gerichtlichem Ermessen zu dem Schluss, dass freies Ermessen (*discretio*) im Verfahrensrecht hauptsächlich bei der Anwendung der Situationsnormen Anwendung findet¹². Anders ausgedrückt: Die genaue Bestimmung von Umfang und Inhalt der Rechte und Pflichten wird dem Gericht anvertraut. Unbestimmtheit erscheint hier als Mittel zur rechtlichen

¹² Papkowa O. A. Über den Begriff des gerichtlichen Ermessens. Zeitschrift des russischen Rechtes. 1997. N 12.

Regelung. So heißt es in Art. 404 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Russischen Föderation: „Ist die Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung der Verpflichtungen durch Verschulden der beiden Parteien geschehen, reduziert das Gericht daher die Höhe der Haftung des Schuldners.“ Wie man sieht, kann das Gericht in diesem Fall die Höhe der Haftung des Schuldners infolge beiderseitigen Verschuldens bei der Nichterfüllung der Verpflichtungen verringern. Offensichtlich ist es kaum möglich, alle in Betracht kommenden Kriterien, nach denen die Haftung des Schuldners reduziert werden muss, rechtlich zu erfassen. In dieser Situation hat das Gericht eigenes Ermessen im Hinblick auf die Umstände des Einzelfalls. Man kann also festhalten, dass hier die Unbestimmtheit als Methode rechtlicher Regulierung eingesetzt wird.

Das Gleiche lässt sich über die Natur der alternativen Normen sagen, die die Möglichkeit vorsehen, eine von mehreren in der Norm enthaltenen Varianten anzuwenden. Die Grenzen des Ermessens des Gerichts sind in der Norm selbst genau angegeben, das Gericht muss sein Ermessen im Rahmen dieser Vorgaben ausüben. Nach Art. 395 des Bürgerlichen Gesetzbuchs beispielsweise kann das Gericht für die Forderung eines Gläubigers den Basiszinssatz des Tages der Klageerhebung oder den des Tages der Urteilsverkündung des Gerichts heranziehen. Das Spektrum dieser Freiheit ist jedoch nicht so groß wie im Fall der Situationsnormen. Die Natur der alternativen und der Situationsnormen ist aber dieselbe und sie besteht in der Nutzung der Unbestimmtheit als technisches Mittel rechtlicher Regelung.

In der Theorie des Rechts gibt es noch eine andere Gruppe der Normen, die die grundsätzliche Natur mit den Situations- und alternativen Normen teilt. Die Rede ist von den fakultativen Rechtsnormen. Die fakultativen Normen sehen neben der Haupt-Rechtsfolge noch eine subsidiäre Variante vor. Hier ist

das Ermessen des Gerichtes aber durch das Anknüpfen an Bedingungen, unter denen das Gericht die zusätzliche Variante verwenden kann und die in der Rechtsnorm enthalten sind, noch weiter beschränkt. Beispielsweise zieht gemäß Art. 165 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Russischen Föderation die Nichtbefolgung der notariellen Form eines Geschäftes dessen Ungültigkeit nach sich. Wenn jedoch eine der Seiten vollständig oder teilweise das Geschäft, das eigentlich der notariellen Form bedürfte, erfüllt hat, die andere Seite sich aber einer solchen Beglaubigung des Geschäftes entzieht, so ist das Gericht auf Wunsch der erfüllenden Seite berechtigt, das Geschäft als gültig zu erklären.

Auf diese Weise findet die rechtliche Unbestimmtheit und ihre Grenzen mittels relativ bestimmter Rechtsnormen und mit Hilfe der Fixierung der zugänglichen Alternativen, der Errichtung oberer und (oder) unterer Grenzen möglicher Varianten, sowie der Beschreibung bestimmter Bedingungen (zeitlicher Grenzen, des Eintritts bestimmter Umstände u. a.) Eingang in das System des Rechts. Das erlaubt es dem Rechtsanwender, unter Verwendung des eigenen Ermessens, die strittige Situation zu lösen. Diese Technik juristischer Normierung erscheint als besonders optimal, fair und effektiv im Hinblick auf die Erreichung des Ziels rechtlicher Regulierung.

Die rechtliche Unbestimmtheit findet, wie schon bemerkt wurde, ihren Ausdruck im Hauptelement des Rechtes, der juristischen Norm. Die Natur der juristischen Norm ist geprägt durch ihrem abstrakten Charakter, der auf Verallgemeinerungen gründet, einer Hauptbedingung rechtlicher Normierung. Außerdem bildet die Unbestimmtheit der Elemente einer Norm (des Tatbestands, der Sanktion/Rechtsfolge) eine Bedingung für die Freiheit des Rechtsanwenders bei der Auswahl der zweckmäßigsten und adäquatesten Lösungsvariante. Der Grad der Bestimmtheit der Sanktionen kann auch verschieden sein, und je

nachdem kann man sie unterteilen in absolut bestimmte, relativ bestimmte und alternative Sanktionen. Das hier verwendete Prinzip „Entweder-oder“ ist eine der Ausdrucksformen der Unbestimmtheit im Recht.

Die Unbestimmtheit im Recht und die Prinzipien des Rechts

Die deutlichste Erscheinungsform der Unbestimmtheit im Recht ist anzutreffen bei der Analyse der Grundprinzipien des Rechtes (zum Beispiel der Prinzipien des Strafrechts, die in den Art. 3, 4, 6, 7 Strafgesetzbuches der Russischen Föderation fixiert sind). Die allgemeinen Prinzipien des Rechts sind dazu berufen, die Tatsächlichkeiten des öffentlichen Lebens widerzuspiegeln und diese in den inhaltlichen Grundwertungen des Rechts zu erfassen. Das verleiht den Prinzipien des Rechts die Qualität der „Zentren“ rechtlicher Regelung.

Die Gesetzgebung der europäischen Länder verfügt über eine beträchtliche Zahl normativer Rechtsakte, die sich von anderen durch ein hohes Maß an Verallgemeinerung des Rechtsmaterials unterscheiden. So weisen die Verfassungen ein sehr hohes Maß normativer Abstraktion auf, wobei das Ausmaß der Verallgemeinerung im Vergleich zwischen den einzelnen Dokumenten unterschiedlich ist. Insbesondere gilt das für die Regelungen, die die wichtigsten staatsrechtlichen Institute etablieren und regulieren, zum Beispiel die Regierungsgewalt, den Föderalismus, die Organisation der staatlichen Organe etc.

Unbestimmtheit im Recht und «Rahmengesetze»

Diese beschriebene Weise rechtlicher Regelung wird in der Sphäre der gemeinsamen Verwaltung Russlands und seiner Föderationssubjekte nicht selten verwendet. Laut der Verfassung Russlands werden in der Sphäre der gemeinsamen Verwaltung die Bundesgesetze und die Gesetze der Subjekte der Russischen Föderation beschlossen. Die Bundesgesetze, die die gemeinsame Verwaltung betreffen, und die für ihre Ausführung beschlossenen Gesetze der Föderationssubjekte haben eine große positive Bedeutung für die Entwicklung der russischen Gesetzgebung und den Ausbau der föderativen Beziehungen.

Bundesgesetzgebung ist im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen (Art. 72, Absatz 1 des Grundgesetzes der BRD) zulässig. Außerdem herrscht die Auffassung, dass in der BRD auch in Ausnahmekompetenzbereichen die Gesetzgebung durch die Föderation zulässig ist¹³.

Einerseits gewährleisten die föderalen Organe die Einheit und die Ganzheit des Rechtssystems und das einheitliche Funktionieren der rechtlichen Grundsätze in der föderalen Sphäre, zum Beispiel der gemeinsamen Verwaltung, indem sie die allgemeinen Grundlagen der rechtlichen Regelung bestimmen. Andererseits gewährleistet eine solche Weise der föderalen gesetzgebenden Regelung die Möglichkeit der Föderationssubjekte, Rechtsakte unter Berücksichtigung der Besonderheiten der konkreten Region zu beschließen, die den Grundsätzen des Bundesgesetzes nicht widersprechen. Rahmengesetze ge-

¹³ Siehe: Isensee J., Kirchhof P. Das staatliche Recht Deutschlands. Teil II. Moskau, 1994. S. 40.

währleisten Flexibilität und Balance rechtlicher Regelung sowohl auf der Ebene der Föderation als auch auf Ebene ihrer Subjekte. Rahmengesetze treten häufig als spezielles Programm für die Entwicklung und Annahme von Gesetzen und anderen Rechtsakten auf der Ebene der Föderationssubjekte auf. Derartige rechtliche Regelungen stellen eine eigentümliche Form des Übergangs rechtlicher Unbestimmtheit zu rechtlicher Bestimmtheit dar.

Die Wertungsbegriffe als eine Erscheinungsform der Unbestimmtheit

In vielen Fällen hat eine übermäßig detaillierte konkrete rechtliche Normierung keinen Sinn und ist unzweckmäßig. Jedoch ist eine ausführliche Regelung in konkreten Situationen oft notwendig. Eine Möglichkeit der Lösung dieses Problems ist die Einführung von Wertungsbegriffen ins Recht, deren Inhalt im Prozess der konkreten Rechtsanwendung ergänzt wird. Die Wertungsterminologie ermöglicht es, die Umstände der individuellen Situationen, die soziale und politische Lage etc. zu berücksichtigen. So „saugen“ die Wertungsbegriffe die notwendige Bestimmtheit aus den jeweiligen tatsächlichen Gegebenheiten in sich auf. Falsch ist jedoch die Auffassung, dass die Wertungsbegriffe grenzenlos auslegbar seien, dem Rechtsanwender absolute Freiheit erlaubten und völlige Willkür ermöglichen. Das rechtsanwendende Ermessen ist ein Mittel des Übergangs zur Bestimmtheit und es befindet sich im Schraubstock der harten Forderungen des Rechtes, wie zum Beispiel den Methoden der Auslegung. Die in der Fachliteratur vorhandenen Forderungen, dass die Unbestimmtheit, einschließlich der Wertungsbegriffe, aus dem Recht verdrängt werden solle, berücksichtigen nicht, dass der Gesetzgeber ohne diese Instrumente niemals die Flexibilität und die Gerechtigkeit rechtlicher Regelung vollkommen gewährleisten könnte.

Konkretisierung als eine Art des Übergangs von der Unbestimmtheit zur Bestimmtheit im Recht

Die Konkretisierung ist eine Eigenschaft rechtlicher Regelung, übrigens eine objektive Eigenschaft, ohne die sie überhaupt kaum funktionieren kann. Die Konkretisierung ist eine recht umfangreiche Kategorie der Rechtstheorie, welche die rechtstheoretisch wichtigen Erscheinungsformen – Bildung und Realisierung – erfasst¹⁴. Eine Eigenschaft des Rechts wie die der Konkretisierung kann man als notwendiges Bindeglied von Unbestimmtheit und Bestimmtheit nennen. Es betrifft vor allem die Rechtsschöpfung. Rechtsschöpfende Konkretisierung ist die objektiv bedingte, gesetzmäßige Tätigkeit von Organen mit Rechtsetzungskompetenz, durchgeführt mittels der Verkleinerung des Umfangs der Begriffe allgemeiner abstrakter Normen zwecks der Erhöhung der Genauigkeit der rechtlichen Reglementierung gesellschaftlicher Beziehungen.

¹⁴ Siehe: Wlassenko N. A. Konkretisierung im Recht: die methodologischen Grundlagen der Forschung. Zeitschrift des russischen Rechtes. 2014. № 7. S. 60-75.

Unbestimmtheit als Defekt rechtlicher Regelung

Die Unbestimmtheit im Recht kann nicht nur eine positive Bedeutung haben, sondern auch als von objektiven und subjektiven Faktoren bedingte Unvollkommenheit rechtlicher Regulierung auftreten. Es handelt sich dann um die ungenaue, unvollständige und inkonsequente Wiedergabe und Realisierung des gesetzgeberischen Willens in einer Norm. Die Unbestimmtheit ist dann eine Art der Unvollkommenheit des Rechts, ein Defekt des Ausdruckes des gesetzgeberischen Willens im Prozess der Rechtsschöpfung.

Die rechtliche Unbestimmtheit in ihrer negativen Bedeutung kann in den wichtigsten Stadien rechtlicher Normierung, beispielsweise im Gesamtsystem des Rechts, in einzelnen Gesetzgebungsakten sowie schließlich in der rechtsanwendenden Praxis auftreten.

Betrachten wir nun die wichtigsten Erscheinungsformen solcher Unbestimmtheit. Derartige mangelnde Bestimmtheit rechtlicher Regelungen stellt in jedem Fall einen Verstoß gegen die Rechtssicherheit des Einzelnen dar.

Diese Art der Unbestimmtheit in der Gesetzgebung kann durch sprachlogische Widersprüche, konstruktive Mängel sowie durch fehlerhafte Ausdrucksweisen auftreten, wodurch unweigerlich die regulierende Wirkung des Rechts geschwächt, die Erkenntnis seines Inhalts erschwert und seine wirksame Umsetzung behindert wird.

Die Qualität des Rechtes, sowohl seiner äußerlichen als auch inneren Seite, hängt von vielen Komponenten ab. Maßgebend sind sprachliche Standardisierung, die logisch-systematische Vorgehensweise der Normierung sowie auch die graphische Organisation des Textes. Eines der Kriterien der Effektivität der

rechtlichen Regelung ist die maximale Übereinstimmung des formellen Ausdrucks des Rechts mit dem Willen des Gesetzgebers, was ohne vollständige sprachliche, logische und graphische rechtsschöpfende Technik unmöglich ist.

Die Bestimmtheit des geschriebenen Rechts ist notwendige Bedingung des adäquaten Ausdrucks des gesetzgeberischen Willens. In diesem Zusammenhang bedeutet Unbestimmtheit in Rechtsetzungsakten eine Abweichung von den logisch-sprachlichen und graphischen Standards und damit eine Ungenauigkeit des Ausdrucks des Rechtes, mit anderen Worten ein Defekt des gesetzgeberischen Willensausdrucks. Unabhängig von der Qualität der Unbestimmtheit (logische, sprachliche oder graphische Unbestimmtheit) stört sie das Recht, „verwischt“ sein System, beeinflusst negativ die Genauigkeit seiner regulativen Eigenschaften und behindert dadurch die adäquate Realisierung des gesetzgeberischen Willens.

Ein ernster Defekt der Rechtsordnung ist die Widersprüchlichkeit von Normen, weil dieser sich an der Hauptfunktion des Rechtes vergreift – ein konsensbasiertes und auf Ausgleich bedachtes soziales Regelwerk der gesellschaftlichen Beziehungen zu sein. Konkurrierende Rechtsnormen komplizieren und stören den Prozess der Rechtsanwendung, verringern die Effektivität des Rechts insgesamt. In Fällen der Normkollision gerät der Rechtsanwender in eine Situation der Unbestimmtheit, weil unklar ist, welchen Normen der Vorrang gebührt. Es sind auch Fälle des Zusammenfallens von Kollisionen möglich, wenn zwei oder mehrere Kollisionssituationen gleichzeitig bestehen¹⁵. Das Niveau der rechtlichen Unbestimmtheit in diesem Fall ist wesentlich höher, der Rechtsanwender steht also in einer noch komplizierteren Situation.

¹⁵ Opalek K., Wroblewski J. Zagadnienia teorii prawa. Warschau, 1969, S. 102-103.

Ein anderer Mangel harmonischer juristischer Normierung sind gesetzgeberische Lücken – die Abwesenheit einer juristischen Norm, die in der Rechtsordnung vom Gesichtspunkt des Gegenstandes der rechtlichen Regelung, seines Umfanges und seines Inhalts vorhanden sein müsste. Auch hier befindet sich der Rechtsanwender in der Situation der Unbestimmtheit. Diese Lücken werden durch Rechtsschöpfung ergänzt. Das Gericht darf angesichts von Regelungslücken den Schutz subjektiver Rechte nicht versagen. In diesen Fällen steht dem Richter das Instrument der Analogie des Gesetzes oder der Analogie des Rechtes zur Verfügung, welches ihm erlaubt, Willkür zu vermeiden und einen Beschluss über den Fall zu fassen, der im Rahmen des Rechtes bleibt.

Als unbestimmt kann man rechtsanwendende Akte bezeichnen, deren Inhalt den Anforderungen der juristischen Technik nicht entspricht. Beispielsweise bewirkt eine Abweichung von den Regeln der Logik unvermeidlich einen logischen Fehler im rechtsanwendenden Akt und kann zum gerichtlichen Fehlurteil führen. So ist die Beachtung der Anforderungen juristischer Technik in der Rechtsanwendung eine Bedingung ihrer Bestimmtheit.

Über Aussagenunbestimmtheit verfügen nicht selten Auslegungsakte, darunter amtlich erläuternde juristische Normen. Die Gründe für eine solche Situation können sowohl objektiver als auch subjektiver, bis hin zu politischer Natur sein. Die Bestimmtheit des Inhalts des Auslegungsakts hängt von der Qualität der sprachlichen, logischen und graphischen Bauart des zu interpretierenden Textes ab. Härtere Anforderungen bezüglich der Einhaltung der Regeln juristischer Technik (äußere Formgebung, Struktur der Darlegung des rechtlichen Materials) werden mit Recht an die amtlichen Akte der Auslegung juristischer Normen gestellt. Indes müssen die Probleme der Unbestimmtheit der amtlichen Auslegungsakte, darunter der gerichtlichen,

Gegenstand fachlicher übergreifender Forschungsarbeit werden.

Die rechtliche Bestimmtheit als Ziel des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte

Die rechtliche Bestimmtheit gerichtlicher Akte, eines der Hauptziele der Rechtsprechung, gründet sowohl auf materiellen als auch prozessualen Komponenten. Dazu gehört auch das Vorhandensein eines Rechtsschutzsystems, das den Anforderungen der europäischen Standards zum Schutze der Menschenrechte und der Grundfreiheiten entspricht. Es handelt sich um das Menschenrecht auf ein kompetentes, unparteiisches, rechtmäßiges und offenes Gericht. Eine Bedingung dieses Rechts auf ein faires Verfahren ist auch die Bestimmtheit der Rechtsprechung. Es ist Grundlage des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (Art. 6 EMRK).

Der rechtlichen Bestimmtheit widmen sich Dutzende gerichtliche Beschlüsse des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, woran die Wichtigkeit dieser Eigenschaft des Rechtes zu erkennen ist. Es hat den Anschein, dass die europäischen Standards an die gerichtliche Bestimmtheit nicht erschöpfend sind: die Praxis wird immer wieder gezwungen sein, auf dieses Thema zurückzukommen, was zu immer neuen Orientierungssätzen für die Bestimmtheit im Recht führen wird.

Es ist nicht einfach festzustellen, welcher der Aspekte rechtlicher Bestimmtheit der relevanteste ist. Es besteht jedoch die Tendenz, den Schwerpunkt auf die Vorhersehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen zu legen. Darunter fasst man dann die Genauigkeit rechtlicher Regelungen, die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung, die soziale Rolle gerichtlicher Auslegung, das Rückwirkungsverbot, sowie das Prinzip „Keine Strafe ohne Schuld“, u. a.

Schlussfolgerungen

Was ist also der Kern der rechtlichen Bestimmtheit? Es sind hauptsächlich die technischen Seiten der Unbestimmtheit rechtlicher Regelungen betrachtet worden. Aber kann man die Frage auch noch grundsätzlicher stellen und die rechtliche Bestimmtheit als eine Komponente allgemein der gesellschaftlichen Bestimmtheit begreifen? Gewiss, ja, aber man muss gleichzeitig auch die andere Seite der Medaille sehen und darauf achten, dass es keine Überlastung gibt, sehen, ob es nicht gefährlich ist, die Schultern der Gesellschaft mit einem Übermaß sozialer Regelungen zu belasten. Hier ist es wichtig, flexibel zu regulieren, das heißt dort, wo die moralische Bestimmtheit bereits ausreichend regulativ wirkt, nicht noch mittels rechtlicher Regeln übermäßig zu regulieren. Dort, wo die moralische Regulierung nicht die gewünschten Ergebnisse bringt, muss man mithilfe rechtlicher Regeln nachhelfen, die gemäß ihrer objektiven Natur auch moralischen Inhalts sind. In diesem Falle wird die Bestimmtheit als das moralische und rechtliche Moment in sich kombinierende Instrument charakterisiert.

Selbstverständlich ist das nur ein Teil der Probleme, die im Zusammenhang mit der Forschung um die rechtliche Unbestimmtheit entstehen. Diese Forschung fordert die gemeinsamen Bemühungen der europäischen Rechtswissenschaftler.

Wlassenko Nikolaj Alexandrowitsch

Leiter der Abteilung Gesetzgebungstheorie des Institutes für Gesetzgebung und vergleichende Rechtswissenschaft bei der russischen Regierung; Doktor der Rechtswissenschaften, Professor, verdienter Jurist der Russischen Föderation.

E-Mail: theory@izak.ru

Tel. (dienst.): +7-499-724-22-81

Tel.: +7-916-806-70-99

Adresse: 117218, Moskau, Straße B. Tscheremuschkinskaja, 34

Das Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier hat die wissenschaftliche Forschung und Beratung auf Gebieten der Rechtspolitik sowie die systematische Erfassung wesentlicher rechtspolitischer Themen im In- und Ausland zur Aufgabe. Es wurde im Januar 2000 gegründet.

In der Schriftenreihe Rechtspolitisches Forum veröffentlicht das Institut für Rechtspolitik Ansätze und Ergebnisse national wie international orientierter rechtspolitischer Forschung, die als Quelle für weitere Anregungen und Entwicklungen auf diesem Gebiet dienen mögen.

Das Rechtspolitische Forum erscheint mehrmals jährlich. Publikationen dieser Reihe können gegen Entrichtung einer Schutzgebühr beim Institut für Rechtspolitik erworben werden.

Eine Übersicht aller Publikationen des Instituts für Rechtspolitik steht im Internet unter www.irp.uni-trier.de zur Verfügung.

Institut für Rechtspolitik

an der Universität Trier

D-54286 Trier

Telefon: +49 (0)651 201-3443

Telefax: +49 (0)651 201-3448

E-Mail: irpsek@uni-trier.de

Internet: www.irp.uni-trier.de

Die Unbestimmtheit im Recht

Der vorliegende Artikel hat das Ziel, den Forschungsgegenstand der Unbestimmtheit in der europäischen Rechtswissenschaft herauszustellen. Es wird der Sinn der Unbestimmtheit in der Philosophie, einschließlich der modernen Philosophie, analysiert. Der Artikel unterbreitet den Vorschlag, die Unbestimmtheit als eine positive Eigenschaft des Rechtes zu betrachten. Zu den Erscheinungsformen der Unbestimmtheit im Recht gehören Prinzipien des Rechtes, Rahmengesetze, Bewertungsbegriffe u. a. Besondere Aufmerksamkeit wird dem rechtsanwendenden Ermessen, einschließlich dem gerichtlichen, zugeteilt. Es wird auch vorgeschlagen, die Konkretisierung, vor allem die rechtsschöpfende, als Mittel des Übergangs der Unbestimmtheit zur Bestimmtheit im Recht anzuerkennen. Unbestimmtheit kann als logisch-sprachliche Störung rechtlicher Regelung begriffen werden. Zu unterscheiden sind die logische, die sprachliche und die graphische Unbestimmtheit. Die logische Unbestimmtheit tritt in Form von Widersprüchen in Rechtsnormen und von Lücken in der Gesetzgebung auf. Besondere Aufmerksamkeit wird der Rolle des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte bei der Überwindung der rechtlichen Unbestimmtheit zugeteilt.